بيان حكم خُلو الرجل عند الفقهاء

الدكتور ماجد حسين النعواشي
كلية الشريعة والقانون
جامعة إربد الأهلية
إربد - الأردن

ملخص

من المسائل التي استجدت في المجتمع، مسألة –خلو الرجل- فهي من المسائل التي لم يرد فيها نص شرعي، والمعتمد في بيان حكمها، هو تخريج العلماء لها على النصوص الشرعية.

فحقيقة –خلو الرجل-: هو تنازل مالك المنفعة، عن ملكيته لها، ضمن مدة الإجارة الصحيحة، بشروطها المعتبرة، مقابل مال، فيكون ذلك المال الذي حصل عليه، -بخلو الرجل- قد أخذ مقابل حق أصلي، تنازل عنه، كالذي يجلس في مكان مباح، فإنه يملك منفعة ذلك المكان، ما دام جالساً، دون أن يدفع مالاً، فكيف بالذي يملك المأجور بمال؟ أليس هو أحق بالمنفعة؟ لذلك يجوز أن يأخذ مالك المنفعة، مالاً وهو الخلو.

وخلو الرجل، جرى به العرف، في المجتمع فيكون له من قوة الثبوت، قوة الثابت بدليل شرعي.

لأن المنفعة، حقوق منحها ا لعباده، مفيدة في استعمالها بمراعاة مصلحة صاحبها، وعدم استغلال حاجة المحتاج، والإضرار بالمجتمع، والتعسف في استعمال الحق.

المقدمة

الحمد ، والصلاة والسلام على رسول ا ، وعلى آله وصحبه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد.

لقد أنعم ا علينا بالإسلام، وأكمل لنا الدين، وأتم علينا النعمة، ورضي لنا الإسلام ديناً. قال تعـالى: *"اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً"*[1] فهذا الـدين صـالح لكـل زمان، ومكان، يواجه المشاكل، ويحل القضايا.

فمن تأمل الحياة، يجد أن الحوادث في التصرفات، والوقائع في العبادات، كثيرة جداً. ومن المعلوم أنه لم يرد في كل حادثة نص، ولا يتصور ذلك أيضاً، ومع ذلك فإذا كانت النصوص الـشرعية متناهيـة، والحوادث والوقائع غير متناهية، علم قطعاً أن الاجتهاد، والقياس، واجب الاعتبار، ليكون بصدد كـل حادثة اجتهاد، ولكل واقعة حل، لأن سد باب الاجتهاد، يتنافى مع خصائص الشرعية الإسـلامية. لأن المسلمين سيواجهون باستمرار حاجات، وأموراً جديدة، في مختلف الأزمنة والأمكنة، وسـيواجهون مشكلات تحتاج إلى حلول مناسبة، ومستمدة من نصوص الشريعة، وروحها، لأن توقـف الاجتهـاد، معناه جمود الفقه الإسلامي، وتوقفه عن أن يقدم للحوادث، والحاجات، والمشكلات الجديـدة حلـولاً شرعية، فمن القضايا التي استجدت على الساحة، وتشغل بال الباحثين، قضية –خلو الرجل- كما هي معروفة عند المصريين، وبلاد الشام، أو القفلية، أو السرقفلية، عند العراقيين، أو الفروغية عند أهل حماة. والجلسة عند أهل فاس في المغرب.

أهمية هذا البحث وأسباب اختياره

تكمن أهمية هذا البحث، وأسباب اختياره، فيما يأتي:

1- حاجة المسلمين إلى معرفة أحكام خلو الرجل، عند الفقهاء، لجريـان التعامـل بـه فـي المجتمع.

2- بيان عدم جمود الفقه الإسلامي، وتوقفه عن أن يقدم للقضايا المستجدة، حلولاً شرعية.

الجهود والدراسات السابقة

لقد بذِلتْ محاولات كثيرة، في البحث عن الحكم الشرعي، لمسألة –خلو الرجل- على شكل مقـالات، وفتاوى، وبحوث متفرقة، في بطون الكتب، لم يتوصل أصحابها فيما أظـن، إلـى نتيجـة واضـحة، ومقنعة، في بيان الحكم الشرعي ومن هذه الجهود:

---

(1) سورة المائدة، آية رقم (3).

1- موقف الشريعة الإسلامية، من خلو الرجل، أو الفروغية لمشهور حسن محمود سلمان- دار الفيحاء، الأردن.

2- مقال –الخلو بين الحلال والحرام- محمد سلام مدكور، نشر في مجلة المجتمع الكويتيـة، العدد 430 سنة 1399هـ.

3- مقال-الخلو بين الحلال والحرام- سالم بهنساوي، نشر في مجلة المجتمع، العـدد 426 سنة 1399هـ.

4- مقال-دور الفقه والاجتهاد في حل المشكلات- الشيخ مصطفى الزرقاء، نشر في رسـالة المعلم، عدد خاص بمناسبة القرن الخامس الهجري.

5- مقال –مشكلات العصر في ضوء الفقه الإسلامي- الخلو، محمد رواس قلعه جي، نـشر في مجلة المجتمع، عدد 424/19/سنة 1399هـ.

6- الموسوعة الفقهية-مجموعة علماء- وزارة الأوقاف والـشؤون الإسـلامية، الكويـت، ج19، ص 276.

منهجية البحث لهذا الموضوع

1- تخريج الآيات القرآنية، وبيان مواضعها من كتاب الله عز وجل.

2- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة، من كتب الحديث.

3- أخذ أقوال الفقهاء، من مظانها، وبيان مصادرها.

4- كنت أقوم بالترجيح، وبيان رأيي، حين يقتضي ذلك. فإن بيان حكم خلو الرجـل، عنـد الفقهاء، ما زال يشغل بال كثير من العلماء، لأن أصحاب المقالات التي كتبـت عـن هـذا الموضوع، لم يتوصلوا إلى نتيجة واضحة ومقنعة عن حكمه، فالبـاب مـا زال مفتوحـاً. وللبحث فيه مجال متسع. لذا أردت أن أكتب في هذا الموضوع، وحاولت جاهـداً أن أقـف على ما كُتِب فيه، عسى الله عز وجل أن يكشف لي، ويهديني، من خلال مطالعتي إلى بيان الحكم الشرعي فيه. فإن وافقت الحق، والصواب. فبفضل الله عز وجل وكرمه. وإن جانبت الحق، من غير تعمد، فأرجو الله عز وجل العفو، والأجر.

وقد بنيت بحثي هذا الموسوم:

(بيان حكم خُلو الرجل عند الفقهاء)

على هذه المقدمة وبحثين وخاتمة:

المبحث الأول: ماهية خلو الرجل، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف خلو الرجل.

المطلب الثاني: تكييف خلو الرجل.

المطلب الثالث: أقسام العقارات. من حيث الجهة التي تملكها. وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: عقارات الأوقاف.

المسألة الثانية: أراضي الدولة.

المسألة الثالثة: الأراضي المملوكة ملكاً خاصاً.

المبحث الثاني: الصفة الشرعية لخلو الرجل، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أدلة المحرمين لخلو الرجل.

المطلب الثاني: أدلة المجيزين لخلو الرجل.

المطلب الثالث: مناقشة الأدلة وفيه:

المسألة الأولى: مناقشة الفقهاء المحرمين لخلو الرجل لأدلة الفقهاء المجيزين.

المسألة الثانية: مناقشة الفقهاء المجيزين لخلو الرجل لأدلة الفقهاء المحرمين.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج، التي توصلت إليها، من خلال البحث.

المطلب الأول

تعريف خلو الرجل

خلو الرجل لغة[2]: باعتباره مركباً إضافياً:

"خلو الرجل" يتكون من مضاف-خلو-، ومضاف إليه-الرجل-.

خلو: مصدر للفعل الثلاثي-خلا-.

خلا المكان، والإناء، وغيرهما، خلواً وخلاء: أي فرغ مما به. ويقال: خلا المكان من أهله، وعن أهله، وخلا فلان من العيب: أي بريء منه.

و-الرجل- العضو المعروف في جسم الإنسان، وقد خصت بالذكر مع أنه يتم خلو الجسم بكامله، من المكان. لأن الرجل، هي السبب في انتقال الجسم منه.

ففي هذه الكلمة: -مجاز مرسل- علاقته السببية. فإنه ذكر السبب وأريد المسبب[3].

خلو الرجل في الاصطلاح والمتعارف عليه في الحوانيت

"هو أن يجعل الواقف، أو المتولي، أو المالك على الحانوت قدراً معيناً من الدراهم، ثم يؤخذ من الساكن، ويعطيه به تمسكاً شرعياً فلا يملك صاحب الحانوت بعد ذلك إخراج الساكن الذي ثبت له الخلو، ولا إجارة الحانوت لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم"[4].

وأطلق الخلو، على حق مستأجر الأرض الأميرية، في التمسك بها، إذا كان له فيها أثر غرس، أو بناء. على أن يؤدي ما عليها من حقوق لبيت المال. وهذا النوع، سماه بعض متأخري المالكية خلواً[5]. وفي كلام الدسوقي مثل ذلك[6].

ولعل أصل استعمال لفظ الخلو؛ بهذا الاصطلاح. أنّه أطلق أولاً على خلو العقار، أي إفراغه، والتخلي عنه، لغير من هو بيده[7].

---

(2) ابن فارس-معجم مقاييس اللغة، ج2، ص 204.

(3) ابن فارس-معجم مقاييس اللغة، ج2، ص 204. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج1، ص 254، مطابع دار المعرفة بمصر، طبعة 2، سنة 1973.

(4) السنهوري عبد الرزاق-عبد الإيجار: شرح القانون المدني في العقود، دار الفكر، بيروت، ص 199، الهامش الأول، فقرة رقم (150).

(5) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، ج2، ص 243، 245.

(6) الدسوقي محمد عرفة-توفي 1230هـ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير في باب الغصب، ج3، ص 432، 467، مطبعة عيسى الحلبي.

(7) الرملي خير الدين-الفتاوى الخيرية لنفع البرية، ج1، ص 180، مطبقة بولاق، مصر طبعة ثانية، 1300هـ.

وأطلق على البدل النقدي، الذي يأخذه مالك هذا الحق، مقابل التخلي عنه. ثم أطلق علـى المنفعـة، المتخلى عنها نفسها[8].

وقد ذكر البناني في حاشيته على شرح الزرقاني، أن الخلو في الأوقاف، سماه شيوخ المغاربـة فـي فاس بالجلسة[9].

وكذلك قال الشيخ عليش[10]: من استولى على الخلو، يكون عليه لجهة الوقف أجرة، للذي يؤول إليه الوقف، ويسمى بمصر حكراً. لئلا يذهب الوقف باطلاً. ولا يصح الاحتكار، إلا إذا كان بأجرة المثـل. ولا تبقى على حال واحدة، بل تزيد الأجرة، وتنقص باختلاف الزمان.

ويطلق بعض العلماء، الإفراغ على الخلو. لأن المتنازل يفرغ المحل من حقه، ليكون الحـق لغيـره. فيكون التنازل عن الخلو، من مالكه لغيره بعوض[11].

والخلو يكون لمن ملك المنفعة، لا من ملك الانتفاع. إذ إن مالك الانتفاع، ينتفع بنفسه، فلا يؤجر، ولا يهب، ولا يبيع. فإن أراد مالك الانتفاع، أن ينتفع غيره به، سقط حقه. بخلاف مالك المنفعة. لـذلك: فالخلو، من ملك المنفعة، فلذلك يورث[12].

وقد فرق القرافي بين تمليك المنفعة وتمليك الانتفاع، فقال:

"فتمليك الانتفاع يريد به أن يباشر هو بنفسه فقط. وتمليك المنفعة، هو أعم وأشمل، فيباشر بنفـسه ويمكّن غيره من الانتفاع بعوض، كالإجارة، وبغير عوض كالعارية".

وقد عرفه الشيخ رشدي السراج[13] بقوله:

"هو عبارة عن القدمية، ووضع اليد، لمجرد الانتفاع، في مقابله قدر من المـال، يـدفع للواقـف، أو الناظر، للاستعانة به على عمارة الوقف.

وقيل: الخلو المتعارف في الحوانيت، هو أن يجعل الواقف، أو المتولي، أو المالك، على الحانوت قدراً معيناً من الدراهم، ثم يؤخذ من الساكن، ويعطيه به تمسكاً شرعياً. فلا يملك صاحب الحـانوت، بعـد ذلك إخراج الساكن الذي ثبت له الخلو، ولا إجارة الحانوت لغيره، ما لم يدفع له المبلغ المرقوم[14].

---

(8) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك، ج2، ص 250.
(9) البناني محمد بن الحسن بن مسعود-الفتح الرباني حاشية على شرح الزرقاني على متن خليل، ج6، ص 128.
(10) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك، ج2، ص 243.
(11) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك، ج2، ص 250.
(12) الزرقاني- حاشية الزرقاني على متن خليل، أول باب العارية، ج6، ص 127-128.
(13) السراج رشدي: مجموعة القوانين الشرعية، مادة 360، مطبعة الحرم التجارية، يافا، سنة 1944م.
(14) السنهوري عبد الرزاق-عقد الإيجار، شرح القانون المدني في العقود، ص 199، فقرة رقم 150، دار الفكر، بيروت.

مما سبق، يتبين بأن الخلو المدفوع، مقابل تنازل المالك عن حقه في الجلوس، والإقامة فيه. فهو على هذا الاعتبار، جزء من الأجرة، يدفع معجلاً مقابل منفعة المصلحة، سواء كانت شاغرة أو مؤجرة.

فالخلو يدفع مقابل تملك المستأجر المنفعة، دون تحديدها بزمن معين. فكان الخلو يقابل بيع جزء من منفعة الشيء المستأجر على التأبيد.

فالخلو يقابل تنازل مالك المنفعة عنها، سواء كان مالكاً للرقبة، أم لا. مع بقاء ملك الأصل لصاحبه، ويتملك دافع الدراهم حقوقاً، كتملكه إشغال المصلحة. ما لم تنته المدة المنصوص عليها في العقد، ويملك التصرف في العين، حيث يجوز له التنازل عنها مقابل مال. وهو الخلو. وحينئذ يكون الخلو: عبارة عن جزء من الأجرة، تدفع مقدماً، بحيث يتنازل مالك المنفعة عن ملكيتها، مدة أطول من المدة المعتادة. هذا في حال الاتفاق على مدة معينة، لأنه يشترط في عقد الإجارة في الفقه الإسلامي، لمعرفة المنفعة بيان المدة، وقد قرر الفقهاء أن المدة هي الضابط للمعقود عليه، والمعرفة له[15].

المطلب الثاني

تكييف خلو الرجل

إن المبلغ المدفوع لإخلاء المحل، أو فروغ صاحبه منه، يكون مقابل تنازل صاحبه، عن تحديد مدة عقد الإجارة. أي: إلغاء الزمن من العقد.

ويمكن القول: إن خلو الرجل، يقابل بيع جزء من منفعة الشيء المستأجر، على التأبيد.

والظاهر أن هذا المعنى، هو الذي اعتمده علماء الحنابلة. حيث كتب الشيخ منصور البهوتي، في حاشيته على الإقناع: الخلوات المشهورة" يمكن تخريجها عندنا من هذه المسألة. إذ إن العوض فيها مبذول، مقابله جزء من المنفعة على التأبيد. وذلك بيع. وما يؤخذ من الأجرة من صاحب الخلو، هو في مقابله الجزء الباقي من المنفعة.

فكثيراً ما يكون الخلو عاملاً في تخفيض قيمة الأجرة، التي يستوفيها صاحب العقار، من مستأجره. ويظهر هذا من أنه لو تم تقسيم قيمة الخلو، مضافاً إلى الأجرة السنوية، أو الشهرية، للعقار، على المدة التي يتم فيها استئجار العقار. لكان الأجر السنوي، أو الشهري، بمجموع الإجارتين. أخفض من الأجر الشهري أو السنوي، لو استوفاه صاحب العقار من المستأجر وحده، من غير خلو، لو وزع على المدة التي ينص عليها في عقد الإجارة[16].

---

(15) ابن قدامه موفق الدين عبدا بن أحمد-المغني والشرح الكبير، ج6، ص 5، دار الكتاب العربي.

(16) الرحيباني مصطفى السيوطي- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ج4، ص 374. المكتب الإسلامي، دمشق، 1380هـ.

ويؤيد ما ذكرناه، أن بعض فقهاء الحنفية، والمالكية، أجازوا لناظر الوقف إذا خرب الوقف، ولم تكن للوقف غله تعيد تعميره، أن يأذن لمن يعمره، ببناء، أو غرس، مقابل أن يكون لمن يعمره الأولوية في استئجاره، أو الإيحاء بما يثبت له من هذا الحق في البناء أو الغرس ملكاً وخلواً. على أن يجعل في نظير الأرض الموقوفة، مبلغاً دائماً يدفع للمستحقين[17].

فالمعمر في هذه الصورة، جاز له بيع الخلو، وجاز له أن يورثه. على أن يدفع مبلغاً من المال دائماً لمستحقي الوقف. فمقابل هذا المبلغ، تملك المنفعة، دون تحديدها بزمن معين.

ويبدو أن أول ما ظهر الخلو، كان في مسائل الأوقاف، وكان يطلق عليه -خلو الوقف-. لأن المتقدمين من الفقهاء، أجازوا إجارة الوقف مطلقاً. من غير تقدير للمدة، مهما طالت. سواء كان الموقوف ضيعة، أو غيرها[18].

ومن القائلين بهذا من متأخري الحنفية: أبو بكر البلخي، والقاضي أبو علي النفي، فصار قولهم موافقاً للمتقدمين منهم[19].

فكان خلو الوقف يدفع على أن يكون عائداً على جهة الوقف يصرف في مصلحة الوقف مقابل أن يكسب دافع الدراهم حق المكوث الدائم في المكان الموقوف دون أن يكون هناك سلطة لناظر الوقف على إخراجه ما لم يخل بالمصلحة.

وكذلك كما ذكر سابقاً الشيخ عليش المالكي في فتاويه والشيخ الحموي الحنفي في شرحه للأشباه والنظائر بمسألة -خلو الوقف ومدى مشروعيتها-[20].

فكلام الفقهاء الأقدمين رحمهم ا وتعريفاتهم للخلو منصب على -خلو الوقف- الذي كان متعارفاً عليه في زمانهم.

فالواقف عندما يريد أن يبني محلاً للوقف فيأتي له أناس يدفعون له دراهم على أن يكون لكل من دفع الدراهم محلاً من تلك المواقع التي يريد الواقف بناءها فإذا قبل منهم تلك الدراهم فكأنه باعهم تلك الحصة التي للكل وغايته أنه وقف عليهم كل شهر مبلغاً من المال أجرة فليس للواقف فيه بعد ذلك

-الدسوقي محمد عرفة-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ص 100 كما يفهم من كلام الدسوقي.

(17) الزحيلي وهبه-الفقه الإسلامي وأدلته، ج8، ص 96، 223.

-الكبيسي محمد عبيد-أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ج2، ص 79، مطبعة الإرشاد، بغداد.

- أبو زهره محمد-محاضرات في الوقف، ص 116، دار الفكر العربي، القاهرة، 1394هـ.

(18) الكبيسي محمد-أحكام الوقف، ج2، ص 89.

(19) الكبيسي محمد-أحكام الوقف، ج2، ص 89-90.

(20) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك، ج2، ص 249.

-الحموي أحمد بن محمد- غمز عيون البصائر، ج1، ص 221.

-الطحطاوي أحمد-حاشيته على الدر المختار، ج3، ص 10.

تصرف إلا بقبض الحصة الموظفة عنهم فقط، وليس له أن يصرف هذا الموقوف لغيره، فكأن رب الخلو صار شريكاً للواقف في تلك الحصة(21).

فالخلو يقابل تنازل مالك المنفعة عن ملكيته لها سواء كان مالكاً للرقبة أم لا؟ فإن من ملك المنفعة ملك الخلو، فالمستأجر قد ملك المنفعة فحينئذ فله أخذ الخلو ويورث عنه.

فالخلو في واقعه الحالي، يشبه ما ذكرناه. حيث يأخذ المستأجر، خلواً عند خروجه من الحانوت الذي استأجره. أو أن المستأجر، يأخذ الخلو، في العقد الذي لم تحدد فيه المدة. ووجه الشبه في قول الحموي: وكأن رب الخلو صار شريكاً للواقف في تلك الحصة.

المطلب الثالث

أقسام العقارات

تنقسم العقارات، من حيث الجهة التي تملكها، وفيه ثلاث مسائل(22):

القسم الأول: عقارات الأوقاف: فهذه توقف رقبتها عز وجل، وتصرف منافعها للجهة التي أوقفت عليها.

القسم الثاني: أراضي الدولة: وهي الأراضي التي آلت ملكيتها للدولة، بموت أربابها، ولا وارث لهم. أو تلك الأراضي التي فتحت عنوة، وأبقيت بأيدي أصحابها، وفرض عليها الخراج،–ومعنى عنوة-أي بالغلبة والقهر والقتال، ويلحق بها الأراضي الأميرية اليوم، وهي أرض الموات سابقاً.

القسم الثالث: الأراضي المملوكة، ملكاً خاصاً وعلى ضوء هذه التقسيمات، فإن حكم الخلو فيها يختلف باختلاف أقسامها.

المسألة الأولى

عقارات الأوقاف

إذا اتفق الواقف، أو ناظر الوقف، مع شخص آخر، على أن يعمر الوقف، إذا كان الوقف آيلاً للسقوط. بشرط أن لا يكون للوقف ريع آخر، يعمر به الوقف، فيؤجره ناظر الوقف، لمن يعمره. فإن ما يدفعه الشخص، لإصلاح الوقف، يكون هو الخلو. وتصبح منفعة الوقف مشتركة، بين المستأجر، وبين جهة الوقف(23).

---

(21) الحموي أحمد بن محمد-غمز عيون البصائر، ج1، ص 321.

(22) مجموعة علماء- الموسوعة الفقهية، ج19، ص 280، صادرة عن وزارة الأوقاف الكويتية.

(23) الدسوقي محمد عرفة- حاشية الدسوقي على شرح الكبير، ج3، ص 467.

وصورة أخرى: أن تكون هناك أرض وقفية، فيريد الواقف أن يبني فيها محلات للوقف. فيعلن للناس عن هذا المشروع، فيأتي أشخاص يدفعون له مالاً. ليبني تلك المحلات التجارية، بحيث يكون لكل من دفع مالاً، محلاً ينتفع به، بأجرة معلومة، يدفعها كل شهر. فكأن الواقف، باعهم حصة من تلك المحلات، قبل الإنشاء، والتحبيس، -أي وقفها-، وحبس الباقي. فليس للواقف، تصرف في تلك المحلات، لكن له الأجرة المعلومة كل شهر. وكأن دافع الدراهم، شريك للواقف، بتلك الحصة[24].

فهذا جائز. لأنه يجوز بيع بعض الوقف، لإصلاح بقيته. لأن فيه بقاء عين الموقوف في الجملة[25].

إلا أن بعض فقهاء الحنفية، قالوا: بعدم جواز إنشاء هذا الخلو، للمستأجر. لأن فيه حجر على الحر المكلف، عن ملكه. وفي منع الناظر من إخراجه، تفويت نفع الوقف، وتعطيل ما شرطه الواقف.

بينما أفتى كثير من فقهاء الأحناف، على جواز ذلك. معتمدين على العرف الخاص، في جواز ولزوم، خلو الحوانيت. فيصير خلو الحانوت، حقاً له، وليس للواقف، إخراجه منه، ولا إجارته لغيره.

أما المالكية، فقد نقل عن الشيخ ناصر الدين اللقاني، بجواز الخلو، وتملكه، وجريان الإرث فيه[26].

المسألة الثانية

أراضي الدولة

إما أن تكون أراضي آلت ملكيتها للدولة، بموت أربابها، ولا وارث لهم. أو تلك الأراضي التي فتحها المسلمون عنوة، وأبقاها الإمام لبيت مال المسلمين. فإن دفعها الإمام إلى الرعية، كان بأيديهم، وليس لهم بيعها، ولا استبدالها، إلا بإذن الإمام. ولا تكون ملكاً لأحد إلا بإذن الإمام.

أما الأراضي التي فتحت عنوة، وأبقيت بأيدي أصحابها، ورتبت على تلك الأرض الخراج، فهذه الأرض عند الحنفية، ملك لأهلها. يجري فيها البيع، والشراء، والرهن، والهبة[27].

أما المالكية: فقد ذهبوا إلى القول بأن الأرض التي فتحت عنوة، تصبح وقفاً، بمجرد فتحها عنوة، فلا تباع، ولا ترهن، ولا تورث[28].

الخراج: ضريبة تفرض على الأرض ويحصل من ريعها أو كرائها.

(24) عليش محمد بن أحمد- فتح العلي المالك، ج2، ص 249-250.

(25) ابن عابدين محمد أمين-حاشية ابن عابدين، ج4، ص 16.

-ابن نجيم زين الدين ابن إبراهيم-الأشباه والنظائر مع حاشية الحموي في شرح قاعدة-العادة محكمة-، ج1، ص 136.

(26) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك، ج2، ص 245-246-247.

(27) ابن عابدين محمد أمين-العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ج2، ص 201-202، بولاق سنة 1985.

(28) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك، ج2، ص 247.

وذهب الشافعية إلى أن الأرض التي فتحت عنوة، قسمت على الغانمين، ثم طلبها عمر بـن الخطـاب منهم، فبذلوها. فوقفها عمر على مصالح المسلمين، وأجرها لأهلها، إجارة مؤبدة بالخراج. فيمتنـع عليهم لكونها وقفاً، بيعها، أو رهنها، أو هبتها، ولهم إجارتها مدة معلومة لا مؤبدة(29).

أما الشافعية: فلم يتعرضوا لمسألة النزول عن الأراضي التي فتحت عنوة، إلى غيره، مقابل عـوض مالي (30). وإنما وجدت في كتاب الفقه الإسلامي وأدلته، ما نصه: "وعند الشافعية تملـك الأراضـي، والمنقولات بالاستيلاء، والقسمة بالتراضي، أو اختيار تملكها" (31).

أما الحنابلة: فإنهم لم يسموا هذا الحق خلواً.إلا أنهم قالوا: إن منافع الأرض الخراجية، يجوز نقلهـا بغير عوض، لأن عمر بن الخطاب رضي ا عنه، وقفها، والوقف لا يباع(32).

المسألة الثالثة

الأراضي المملوكة ملكاً خاصاً

ذهب الحنفية: إلى عدم جواز الخلو، في الأملاك الخاصة. لأن في ذلك حجر المكاف عن ملكـه. ولأن المكاف، أحق بملكه، إذا انتهى عقد الإجارة(33).

غير أن بعض فقهاء متأخري الحنفية، أفتوا بصحة الخلو، وأجازوه للضرورة. فـلا يملـك صـاحب الحانوت، أو المحل إخراجه منها. إذا كان هناك عقد بين المستأجر، والمالك. يدفع المستأجر للمالـك دراهم معينة، على أن يكون للمستأجر الخلو(34).

وقال المالكية: إن الخلو إذا صح في الوقف، ففي الملك الخاص أولى. لأن المالك يفعـل بملكـه مـا يشاء(35).

أما الحنابلة. فقد أجاروا بيع المنفعة، فلذلك يجوز عندهم الخلو، هذا على ما خرجه البهوتي: إنـشاء الخلو بمال يدفع إلى الناظر(36).

---

(29) الخرشي-شرح الخرشي على مختصر خليل، ج3، ص 128، مالك، الإمام مالك-المدونة، ج3، ص 27.

(30) مجموعة من العلماء-الموسوعة الفقهية، ج19، ص 296.

(31) الزحيلي مصطفى السيوطي-مطالب أولي النهى، ج4، 191.

(32) الرحيباني مصطفى السيوطي-مطالب أولي النهى، ج4، ص 191.

-البهوتي منصور بن يونس-كشاف القناع، ج3، ص 99، مكتبة النصر الحديثة، الرياض.

(33) ابن عابدين-رد المحتار على الدر المختار، المعروف بحاشية ابن عابدين، ج4، ص 16.

(34) ابن عابدين-حاشية ابن عابدين، ج4، ص 17.

(35) عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك، ج2، ص 252.

المطلب الرابع

أدلة الفقهاء المحرمين لخلو الرجل

استدل المحرمون للخلو بما يأتي:

الدليل الأول

يعد فقهاء الحنفية أن المنفعة ملكاً، وليست مالاً. لأن المال عندهم، ما يمكـن إحـرازه، وحيازتـه، والانتفاع به. والمنافع ليست كذلك.

قال ابن عابدين(37): "المنفعة ملك لا مال، لأن الملك، ما مـن شـأنه أن يتـصرف فيـه، بوصـف الاختصاص. والمال ما من شأنه أن يدخر، للانتفاع به وقت الحاجة".

إذ إن حكم الإجارة، وقوع الملك في البدلين، ساعة فساعة، ولا يلزم الأجر بالعقد. أي لا تملك به. لأن العقد، وقع على المنفعة، وهي تحدث شيئاً فشيئاً. وشأن البدل، أن يكون مقابلاً للمبـدل، وحيـث لا يمكن استيفاؤه حالاً، لا يلزم بذلها حالاً، إلا إذا شرطه(38).

وبذلك يمكن القياس على هذا الأصل، حيث أن خلو الرجل، على اعتباره مقابل تنازل مالك المنفعـة، عن ملكيته لها-لا يجوز- لأن المنفعة التي يملكها المستأجر، تحصل ساعة فساعة وشـيئاً فـشيئاً. وهي في حكم المعدوم، ومن ثم يصدق عليها بيع ما ليس عنده. وهذا ما نهى عنه الرسول صلى ا عليه وسلم بقوله: "لا تبع ما ليس عندك"(39). ومن مثل قوله صلى ا عليه وسلم: "لا يحـل سـلف وبيع، ولا بيع ما ليس عندك"(40).

---

(36) الرحيباني مصطفى السيوطي-مطالب أولي النهى، ج4، ص 370.

(37) ابن عابدين-حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج4، ص 502.

(38) الكاساني أبو بكر بن مسعود-بدائع الصنائع، ج4، ص 197.

(39) أبو داود-سنن أبي داود، ج3، ص 283، رقم الحديث 3503. ابن ماجه محمد بن يزيد القزويني-سنن ابن ماجه، ج2، ص 737، حديث رقم 2187، كتاب التجارات.
- الترمذي محمد بن عيسى-جامع الترمذي، ج3، ص 524، رقم 1232.
- البيهقي أحمد بن علي-السنن الكبرى، ج5، ص 267، 339.

(40) النسائي-سنن النسائي، ج7، ص 288، كتاب البيوع.
- أبو داود-سنن أبي داود، ج3، ص 283، حديث رقم 3504.
- الترمذي-جامع الترمذي، ج3، ص 535، رقم 1234.

الدليل الثاني

قالوا: إن الحقوق لا تعد أموالاً. لذلك لا يجوز الاعتياض عن الوظائف. قال ابن نجيم، وابن عابـدين: "لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة، كحق الشفعة"[41].

وقد ذكر الشيخ محمد الحامد-رحمه ا -من علماء حماه المتوفى 1969م فـي كتابـه ردود علـى أباطيل[42]. بأن الذي يأخذه المستأجر الأول، من المستأجر الثاني، محض سحت، وحرام، وإنه رشوة. وقد جاءت الأحاديث النبوية بلعن فاعلها.

قال صلى ا عليه وسلم: "لعن ا الراشي والمرتشي والرائش الذي يمشي بينهما"[43].

فما شأن المستأجر الأول وما علاقته وقد ترك الحانوت وليس هو مالكاً له. إنه يأخذ مـا يأخـذ دون مقابل فهو آثم إثماً شديداً ومرتكباً إثماً عظيماً.

الدليل الثالث

اعتبر بعضهم أن الخلو اعتداء على مصلحة المجتمع العامة واستغلال لحاجات الناس لأن التعامل في هذا المجتمع قد أهدر المقومات الأساسية ومنها العدل والرحمة فأصبح من حق رب العمل أن يعطـي العامل أجراً زهيداً بحجة أن العامل قد رضي بهذا الأجر وهو يعلم بأنه قبل بهذا الأجر مضطراً بسبب البطالة فأصبح من حق المؤجر أن يحصل على الخلو من المستأجر بدعوى رضا المستأجر أو تنازل المستأجر عن حق مزعوم له لأن مثل هذه الحالة أوجدتها عدم تعادل العرض والطلب ومن ثم نـشأ الخلو استغلالاً لحاجات الناس لأنه لو كان العرض أكثر من الطلب لما وجد الخلو[44].

الدليل الرابع

إن أخذ الخلو استغلال لحاجة المضطر وتغليب المادة على التعاون والتكافل الذي يدعو إليه الإسلام إذ إن الخلو يدفع مقابل إخراج المستأجر لغير ما سبب سوى استغلال الحاجة والحصول علـى الأجـرة أضعافاً مضاعفة وهذا من باب الغدر بالمستأجر[45].

---

(41) ابن نجيم-الأشباه والنظائر، ص 249.

-ابن عابدين-حاشية ابن عابدين، ج4، ص 518.

(42) حامد محمد-ردود على أباطيل، ص 181، 182، طبعة أولى، سنة 1978.

(43) ابن حنبل أحمد-المسند، ج4، ص 279.

-الحاكم محمد بن عبدا -المستدرك، ج4، ص 103، دار الفكر، بيروت.

(44) البهناوي سالم-معاصر- مقال الخلو بين الحلال والحرام، مجلة المجتمع الكويتية، العدد 426، سنة 1399هـ، ص 19.

(45) البهناوي-مقال الخلو بين الحلال والحرام، ص 19، عدد 426.

الدليل الخامس

إن أخذ الخلو يخالف القاعدة الذهبية التي قررها الإسلام بأنه لا يحل مال امرىء إلا بطيب خاطر منه قال صلى الله عليه وسلم: "لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفس منه"[46].

الدليل السادس

الإجارة لا تجوز إلا لمدة قصيرة قدرها بعضهم بسنة وقدرها آخرون بثلاثين سـنة[47]. ودليـل مـن قدرها بسنة لأن عقد الإجارة يتضمن الغرر وأجيز للحاجة ولا تدعو الحاجة إلى أكثر مـن سـنة لأن منافع الأعيان تتكامل في سنة.

وأما من قدرها بثلاثين سنة لأن الثلاثين شطر العمر وفيها تتغير الأحوال والأسعار[48].

المطلب الخامس

أدلة الفقهاء المجيزين لخلو الرجل

استدل المجيزون لخلو الرجل بما يأتي:

الدليل الأول

اعتبر المجيزون لخلو الرجل، المنفعة مالاً، يجوز الاعتياض عن التنازل عنها. لأن مفهوم المال فـي الفقه الإسلامي، يشمل المنافع. إذ إن الشافعي رحمه الله ، اعتبر الإجارة من باب البيع، وأن المنفعـة من باب العين، يجوز بيعها.

حيث قال الشافعي في كتابه الأم: "والإجارات أصول في نفسها، بيوع على وجهها. ويقول: الإجـارات صنف من البيوع، والإجارة ملك من المستأجر للمنفعة، ومن المؤجر للعوض الذي بالمنفعة، والبيوع إنما هي تحويل الملك من شيء لملك غيره. وكذا الإجارة"[49].

وهذا يوافق حقيقة خلو الرجل. إذ هو تنازل مالك المنفعة، عن ملكيته، لها مقابل مـال زائـد عـن الأجرة.

---

(46) الدارقطني-السنن الكبرى، ج3، ص 26.

-البيهقي-سنن البيهقي، ج6،ص 100.

ابن حنبل أحمد-المسند، ج5، ص 72.

(47) الرملي شمس الدين محمد-نهاية المحتاج، ج5، ص 302.

(48) شريف شرف بن علي-الإجارة الواردة على عمل الإنسان، ص 110، رسالة دكتوراه، جدة، دار الشروق.

(49) الشافعي محمد إدريس- الأم، ج4، ص 25، دار المعرفة، بيروت.

وبناء على هذا الأصل، تعد المنفعة مالاً، يساوم عليها، ويؤخذ مقابلها مال، ما لـم يثبتهـا الـشرع لصاحبها لأجل دفع الضرر عنه. كما في الأمثلة الآتية:

1- يثبت حق الشفعة للشريك، إذا كان العقار مشتركاً بين رجلين، فباع أحدهما حصته منـه، لشخص ثالث. كان لشريكه في العقار، أن يأخذ تلك الحصة المبيعة، بالثمن الذي باعها بـه. لما له من حق الشفعة. فإذا ما اتفق صاحب الحصة المبيعة، أو المشتري، لها مع الـشفيع، على أن يدفع له مبلغاً من المال، ليتنازل عن حقه في الشفعة، ورضي الشريك الشفيع بذلك. سقط حقه بالشفعة، ولم يستحق شيئاً من المال لأن الشفعة لا تقابل بعوض(50).

2- العدل واجب بين الزوجات. فمن كانت له زوجتان، وجب عليه أن يعدل بينهما، بالمبيـت، فإذا دفعه حبه لإحدى زوجتيه، أن يتفق مع الزوجة الأخرى، على أن تترك حقها في المبيـت لضرتها، على أن يعطيها مقابل ذلك مبلغاً من المال، وتم تنفيذ ما اتفقا عليه. لم تستحق شيئاً من المال. لأن هذا الحق ثابت، على وجه رفع الضرر.

أما إذا كان الحق أصيلاً، وثابتاً لصاحبه أصالة، لا على وجه رفع الضرر، كما بينـاه فـي المثـالين السابقين. فيجوز التنازل عن هذه الحقوق، مقابل مال.

فإذا أمعنا النظر، في حقيقة خلو الرجل. فإننا نجده من الحقوق الأصلية، الثابتة أصالة. لـذلك يـصح التنازل عنها مقابل مال. لأن-خلو الرجل- يؤخذ مقابل تنازل مالك المنفعة عن ملكيته لها. أي: مقابل إخلاء المستأجر، أو مقابل تنازل المستأجر عن حقه في تأجير العقار لمن يريد. وفي كـلا الحـالتين يكون أخذ الخلو، أمراً جائزاً، لأن ما أخذ مقابل الحق الذي تنازل عنه، وهو حق أصلي، يجوز التنازل عنه، عن مال كما ذكرنا.

وقد يكون عقد الإجارة، بين المالك والمستأجر، خالياً عن نص تنازل المالك عن حقـه فـي إخـلاء لمستأجر. فإن العرف، قد جرى بين الناس، على أنه لا يحق للمالك، إخلاء المستأجر. ولـذلك فـإن المالك يأخذ هذا المبلغ من المال، باسم-الخلو- لأن العرف يقوم مقام الشرط، إذا لـم يـنص علـى خلافه.

وقد ذكر الدكتور الخياط، شارحاً للقاعدة الأصولية: "الثابت بـالعرف كالثابـت بـدليل شـرعي" مـا نصه(51): "يعني أن ما عينه العرف في أمر ما، لم يرد فيه نص شرعي، وتعامل الناس على أساسه،

---

(50) الشربيني-مغني المحتاج، ج2، ص 309.

- ابن قدامة-المغني والشرح الكبير، ج5، ص 482. – الكاساني-بدائع الصنائع، ج6، ص 27.

(51) الخياط عبد العزيز-نظرية العرف، ص 102، طبعة أولى، 1977، مكتبة الأقصى.

واشتهر فيها بينهم. أصبح له حكم التعيين بالنص. في فض الخصومات. ومثل لهذه القاعـدة، بمـا تعارف الناس على دفعه لصاحب الدكان، أو الدار، من افتتاحية سكنى المحل، ويسمى بالافتتاحية، أو ما يأخذه مستأجر من آخر يريد أن يحل محله، في استئجار الدكان، أو الدار. مما يسمى بـ ـ (خلـو الرجل) فهو ثابت بالعرف. فيكون له من قوة الثبوت، قوة الثابت بالدليل الشرعي.

الدليل الثاني

بناء جواز الخلو، وبيعه، على العرف الخاص. فقد جاء في فتيا العلامة ناصر الدين اللقاني المـالكي، والتي بناها على العرف، وخرجها عليه، بجواز أخذ الخلو وبيعه[52].

وقد جاء في حاشية الطحاوي، على الدر المختار "إن صحة النزول عن الوظائف، وصـحة -الخلـو- إنما هو على اعتبار العرف الخاص[53].

وقد قرن كثير من الفقهاء، الاعتياض عن الوظائف، مع -الخلو- بجامع العرف الخاص بينهما[54].

وقد جرت العادة في حوانيت الأوقاف بمصر أنه إذا أراد أحدهم الخروج من الدكان أخذ من الآخر مالاً على أن ينتفع بالسكن فيه ويسمونه خلواً وجدكاً ويتداول ذلك بينهم واحداً بعد واحد[55].

الدليل الثالث

قياس الخلو، بالتنازل عن الوظائف، مقابل، مبلغ من المال، بجامع الحق الأصلي في كل.

فمن العلماء الذين أفتوا بجواز التنازل عن الوظائف مقابـل أخـذ مـال، العلامـة الطحـاوي، فـي حاشيته[56]. والحموي، في شرحه للأشباه والنظائر[57].

كما ذكر الشيخ شمس الدين الرملي، عن والده، أنه أفتى بحل النزول عن الوظائف، بالمال لأنه مـن أقسام الحق له. فيستحقه النازل ويسقط حقه. وإن لم يقرر الناظر النزول له، لأنه بالخيار بينه وبين غيره[58].

(52) الحموي-غمز عيون البصائر، ج1، ص 319-320.
(53) الطحاوي أحمد-حاشية على الدر المختار، ج3، ص 10، دار المعرفة، تحقيق محمد مطيع، دار الفكر، دمشق.
(54) ابن نجيم زين الدين-الأشباه والنظائر، ص 113-114.
(55) عليش- فتح العلي المالك، ج2، ص 250.
(56) الطحاوي أحمد-حاشيته على الدر المختار، ج3، ص 10.
(57) الحموي-غمز عيون البصائر، ج1، ص 323.
(58) الرملي شمس الدين محمد-نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج5، ص 480-481، دار الفكر، بيروت، 1984.

وكذلك أفتى جماعة من الشافعية، بحل التنازل عن الوظيفة، مقابل مال. كالشيخ قليـوبي، والـشيخ عميره، في حاشيتهما على شرح جلال الدين المحلي[59].

ونص على جواز النزول عن الوظائف، مقابل مال، ابن حجر الهيتمي، في شرحه لمنهاج النووي[60].

وقد قرن الشيخ محمد تقي العثماني في تكملته لفتح الملهم شرح صحيح مسلم[61].

قرن الخلو مع التنازل عن الوظيفة فقال: "ومن الحقوق –أي المجردة- ما يستحق بهـا صـاحبها أن يحدث عقداً مع غيره أو يبيعه مثل خلو الحوانيت وحق الوظائف السلطانية وقد جوز بعض الفقهـاء الاعتياض عنها ويستأنس لجواز أخذ الخلو بقوله صلى ا عليه وسلم "إذا قام أحدكم –وفي رواية- من قام من مجلسه ثم رجع إليه فهو أحق به"[62].

قال الإمام القرطبي: "قال علماؤنا: هذا يدل على صحة القول بوجوب اختصاص الجالس بموضعه إلى أن يقوم منه لأنه إذا كان أولى به بعد قيامه فقبله أولى به وأحرى.

فإذا ملك الجالس في المكان منفعته دون أن يدفع مالاً فما بالك بالذي ملك المكان المأجور بمال. أليس هو أحق بالمنفعة؟

وإن سلم بهذا فيجوز أن يأخذ مقابل التنازل عنها مالاً-وهو الخلو- فحصل المطلوب"[63].

المطلب السادس

المناقشة

وفيه مسألتان:

---

(59) قليوبي شهاب الدين-حاشية قليوبي وعميره على شرح جلال الدين المحلي على منهـاج الطـالبين، ج3، ص 109-110، 321، 323.

(60) الهيتمي ابن حجر الهيتمي-تحفة المحتاج، ج6، ص 261، مطبوع مع حواشي الشرواني والعبادي.

(61) العثماني محمد تقي-معاصر- تكملة فتح الملهم بشرح صحيح مسلم، ج1، ص 365، مكتبة دار العلوم، كراتشي.

(62) النيسابوري مسلم بن الحجاج-صحيح مسلم، ج4، ص 1715، حديث رقم 2179، كتاب السلام.

-أبو داود السجستاني سليمان بن الأشعث-سنن أبي داود، ج4، ص 214.

(63) القرطبي محمد بن أحمد-الجامع لأحكام القرآن، ج17، ص 298، دار إحياء التراث العربي، 1975.

المسألة الأولى

مناقشة الفقهاء المحرمين خلو الرجل، لأدلة الفقهاء المجيزين

أولاً: قول المجيزين: إن الخلو يعد حقاً مالياً، يصح الاعتياض عنه بالمال، فهذا القول لا يستقيم[64]. لأن الحقوق منح إلهية، وليست حقوقاً طبيعية. لذا فإنها مقيدة بعدم الإضرار بالجماعة المسلمة، وعدم استغلال حاجة الناس، لأن من مقتضيات الشريعة الإسلامية، تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة. إذ إن الإسلام حذر من استغلال حاجة الناس، لقوله صلى الله عليه وسلم: "ملعون من ضار مؤمناً"[65].

ثانياً: قياس خلو الرجل، واعتباره حقاً مالياً، إنما هو قياس مع الفارق. لأن ما ذكره، وكتب عنه، فقهاء المسلمين، إنما هو حكم الشرع في المجتمع الإسلامي، الذي يمتثل قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم، وتعاطفهم، كمثل الجسد الواحد، إذا اشتكى منه عضو، تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى"[66].

ثالثاً: استناد المجيزين، على حل الخلو، بجريان العرف بهذا الخلو، ليس بحجة. وذلك من باب سد الذرائع. إذ يجب عدم التوسع في تفسير النصوص، أو القواعد الفقهية، تفسيراً يخدم جشع بعض أصحاب المال[67].

المسألة الثانية

مناقشة العلماء المجيزين خلو الرجل لأدلة العلماء المحرمين

أولاً: اعتبر المحرمون، أن الخلو منفعة، وليست مالاً. والخلو قد وقع على منفعة تحدث شيئاً فشيئاً، وساعة فساعة، وهي في حكم المعدوم.

---

(64) سلمان مشهور حسن-موقف الشريعة الإسلامية من الخلو، ص 91 وما بعدها، دار الفيحاء، عمان.

(65) الترمذي-الجامع، كتاب البر والصلة، حديث رقم 1492.

-المباركفوري-تحفة الأحوذي، ج6، ص 72.

(66) النيسابوري مسلم بن الحجاج-صحيح مسلم، ج4، ص 1999، حديث رقم 2586.

-العسقلاني-فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج10، ص 428، حديث رقم 6011.

(67) البهناوي سالم-معاصر- مقال نشر بعنوان الخلو بين الحلال والحرام بمجلة المجتمع الكويتية، العدد 426، ص 19، سنة 1399هـ.

ويجاب عن هذا: بأن المنافع أموال، وهذا ما استقر عليه متأخرو الحنفيـة، قـال الـشيخ مـصطفى الزرقاء: "إن الاجتهادين المالكي والشافعي يعتبران المنافع أموالاً كالأعيان، بلا فـرق. وهـذا هـو الأوجه والأرفق"(68).

ثانياً: المنافع لا يعقد عليها في حال وجودها، بخلاف الأعيان. وقد فرق بين المنافع والأعيان، الحس، والشرع. فالرسول صلى ا عليه وسلم، أمر أن يؤخر العقد على الأعيان التي لـم تخلـق، إلـى أن تخلق، كما نهى عن بيع السنين، وحبل الحبلة. وهذا يمتنع مثله في المنافع. فإنه لا يمكن أن تبـاع، إلا في حال عدمها. وهنا أمران:

أحدهما: يمكن إيراد العقد عليه في حال وجوده، وحال عدمه. فنهى الشارع عن بيعه حتـى يوجـد. وجوز منه بيع ما لم يوجد، تبعاً لما وجد، إذا دعت الحاجة إليه.

ثانيهما: ما لا يمكن إيراد العقد عليه إلا في حال عدمه، كالمنافع. فهذا جوز العقد عليه، ولـم يمنـع منه(69).

وخلو الرجل من القسم الثاني، فلا يدخل فيه النهي عن بيع المعدوم، وخـصوصاً إن ا قـد أجـرى العادة بحدوث هذه المنفعة. فصارت متحققة الوجود، فإلحاق المعدوم المتحقق الوجـود، بـالموجود، أظهر من إلحاقه بالمعدوم المظنون الوجود(70).

ثالثاً: قولهم: إن الخلو يعد تعسفاً في استعمال الحق، واستغلالاً لحاجات المجتمع، واعتداء على مـال المسلم، وأكلاً لماله، من غير طيب خاطر منه.

فيجاب عن ذلك:

1-إن هذه الأوصاف لا تنطبق على الخلو، لأن المالك لو أخذ الخلو من غير مقابل، فإن أخذه هذا، استغلال، وتعسف، وأكل المال بالباطل.

2- إن جواز الخلو، مشروط بأن لا يكون بشكل استغلال، فلا مانع من وجود بعض المنـافع المقابلة بالمال. وهذه المنافع تقابل بالمال، فلا حرام في ذلك. ولكن بشرط أن لا تستغل حاجة المحتاج، والاستغلال في أي شيء حرام شرعا(71).

---

(68) الزرقاء مصطفى-المدخل الفقهي العام، ج1، ص 261، مطبعة الأديب، دمشق، 1967.

(69) ابن القيم محمد بن أبي بكر-إعلام الموقعين، ج2، ص 24، 25.

-سلمان مشهور-موقف الشريعة من خلو الرجل، ص 95.

(70) العيني محمود بن محمد، توفي 855هـ، البناية في شرح الهداية، ج7، ص 869، دار الفكر، طبعة أولى، 1981.

(71) سابق سيد-مقال في مجلة البلاغ الكويتية، العدد 651، سنة 1983.

3- وقولهم: إن الخلو لا يدفع عن طيب خاطر من المستأجر، فهذا غير سليم. لأن ما يدفعه المستأجر من مال تكون نفسه قد طابت به حكماً، وليس فيه الغبن الفاحش، وبعيداً عن الغرر، ومن ثم فإن الدفع يكون بمقابل، وهذا المقابل قد يكون عيناً، أو منفعة أو حقاً، وهذه الشروط متوفرة في واقع الخلو. فدفعه إذن عن طيب خاطر حكماً. طابت بذلك نفسه، أم لم تطب، حقيقة[72].

رابعاً: قولهم: إن الخلو من المسائل التي لم يرد بها نص، فالاعتبار والمعول في حكمها، على تخريج العلماء لها على النصوص.

ويمكن الإجابة عن ذلك: بأن الذين أفتوا بحل خلو الرجل، فإنها مخرجة على النصوص، وقد عمل بهذه الفتوى -حل الخلو- في مشارق الأرض ومغاربها، فإنه إذا لم يوجد نص صريح في الحادثة، يجوز تخريجها على النصوص، هذا ما صرح به الشهاب القرافي[73]. بشرط أن يكون شديد الاستحضار لقواعد المذهب[74].

خامساً: احتجاج المحرمين للخلو، بأن الإجارة لا تجوز إلا لمدة قصيرة، قدرها بعضهم بسنة، وقدرها بعضهم بثلاثين سنة، وإنما الخلو هو تنازل المالك عن المنفعة، وعدم تقييد المستأجر بمدة معينة. ومعنى هذا أن مدة الإجارة طويلة.

ويمكن أن يجاب عن ذلك: بأنه كل ما جاز العقد عليه سنة، جاز أكثر منها، والتقدير بسنة، أو ثلاثين سنة، تحكم لا دليل عليه[75].

الترجيح

من خلال عرض أدلة العلماء المجيزين لخلو الرجل، وأدلة العلماء المحرمين له، أرى رجحان أدلة المجيزين لخلو الرجل.

وذلك لقوة أدلتها، ولعدم ورود ما يضعفها، ويوهنها. وبذلك يصح أخذ المال، مقابل خلو الرجل، ويحل تملكه بشروط:

---

(72) قلعجي محمد رواس-مقال نشر بمجلة المجتمع الكويتية، العدد 424، سنة 1399هـ، مشكلات العصر في ضوء الفقه الإسلامي.

(73) عرفه محمد، ت 1230هـ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، ص 76، طبعة عيسى الحلبي.

(74) سلمان مشهور-موقف الشريعة الإسلامية من خلو الرجل، ص 98-99 وما بعدها.

(75) ابن قدامه-المغني، ج6، ص 8.

1- أن يؤخذ خلو الرجل، مقابل تنازل مالك المنفعة عـن ملكيتـه لهـا. أي مقابـل تنـازل المستأجر، عن حقه في تأجير العقار، لمن يريد.

2- إذا اتفق المتعاقدان، على أن يكون لكل منهما الفسخ، متى شـاء، قبـل نهايـة المـدة المحددة. فهذه الإجارة صحيحة، ولكل منهما الفسخ متى شاء. وفي هذا تنازل ضمني، عـن الخلو من قبل المستأجر.

3- أن لا يكون الخلو، على شكل استغلال حاجة المحتاج، والإضـرار بـالمجتمع، وإسـاءة لاستعمال الحق.

4- لقد خرج الفقهاء، جواز أخذ الخلو، وحل تملكه، على العرف. لأن هذا العـرف، يوافـق أصلاً شرعياً، وهو جواز بيع الحق. فلماذا لا يجوز اعتباره.

5- صحة القول، بوجوب اختصاص الجالس بموضعه، إلى أن يقوم منه. لأنه إذا كان أولـى به بعد قيامه، فقبله أولى به، وأجرى.

فإذا ملك الجالس في المكان، منفعته دون أن يدفع مالاً. فما بالك بالذي يملك المأجور بمال، أليس هو أحق بالمنفعة؟ لذلك يجوز أن يأخذ مالك المنفعة مالاً، وهو الخلو. فحصل المطلوب، والله أعلم.

الخاتمة

بعد أن استعرضت أقوال الفقهاء، وأدلتهم، في حكم خلو الرجل. أستطيع أن أجمل ما توصـلت إليـه، بما يأتي:

1- خلو الرجل، من المسائل التي لم يرد نص شرعي فيها، فالاعتبار، والمعول في حكمهـا، على تخريج العلماء لها، على النصوص.

2- من يملك المنفعة، يملك أخذ المال، مقابل خلو الرجل. لأن المنفعة مال، يجوز الاعتيـاض عنها.

3- حقيقة خلو الرجل: هو تنازل مالك المنفعة، عن ملكيته لها، ضمن الإجـارة الـصحيحة، بشروطها المعتبرة، وأن تكون مدة الإجارة باقية.

4- ما يأخذه المستأجر، من أجر، يريد أن يحل محله في استئجار الـدكان، أو الـدار، ممـا يسمى –خلو الرجل- فهو ثابت بالعرف، فالثابت بالعرف، ثابت بدليل شرعي. أي يكون له من قوة الثبوت، قوة الثابت بدليل شرعي.

5- يجوز أخذ الخلو، ما دام لا مانع من عرف، أو من شرط اشترطه المتعاقدان فيما بينهما.

6- إن المنفعة حقوق، منحها الله سبحانه وتعالى لعباده، مقيدة في استعمالها بمراعاة مصلحة صاحبها، وعدم الإضرار بالآخرين، بالتعسف في استعمال الحق.

المصادر والمراجع

1- القرآن الكريم.
2- البناني محمد بن الحسن بن مسعود-الفتح الرباني حاشية على شرح الزرقاني على متن خليل.
3- البهنساوي سالم-مقال الخلو بين الحلال والحرام، نشر في مجلة المجتمع الكويتية، العـدد 426، سنة 1399هـ.
4- البهوتي منصور بن يونس-كشاف القناع، مكتبة النصر الحديثة، الرياض.
5- البيهقي أحمد بن علي-السنن الكبرى، دار الفكر، بلا تاريخ.
6- الترمذي محمد بن عيسى-جامع الترمذي، دار إحياء التراث العربي، تحقيق أحمد شاكر.
7- الحاكم محمد بن عبدا -المستدرك على الصحيحين، دار الفكر، بيروت.
8- الحامد محمد-ردود على أباطيل وتمحيصات لحقائق دينية، مكتبة الدعوة، حماه، سنة 1398هـ.
9- الحموي أحمد بن محمد-غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، دار الكتـب العلميـة، طبعة أولى، 1985م.
10- حنبل أحمد-المسند، المكتب الإسلامي، بيروت، 1978م.
11- الخياط عبد العزيز-نظرية العرف، مكتبة الأقصى، 1977م.
12- الدارقطني علي بن عمر-سنن الدارقطني، عالم الكتب، بيروت، طبعة ثانية، 1983م.
13- أبو داود سليمان بن الأشعث-سنن أبي داود، دار إحياء التراث، ترقيم محمد محي الدين.
14- الدسوقي محمد عرفة- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.
15- الرحيباني مصطفى السيوطي-مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسـلامي، 1961م.
16- الرملي شمس الدين محمد-نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، ط الأخيـرة، 1984م.
17- الزحيلي وهبة-الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط أولى، 1984م.
18- الزرقاء مصطفى-المدخل إلى الفقه الإسلامي، مطبعة الأديب، دمشق، 1967م.
19- أبو زهرة محمد-محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة ثانية، 1971م.
20- سابق سيد-مقال في مجلة البلاغ الكويتية، نشر سنة 1983م.
21- السراج رشيدي-مجموعة القوانين الشرعية، مطبعة الحرم التجارية، يافا، سنة 1944م.
22- سلمان مشهور حسن محمود-موقف الشريعة الإسلامية من خلو الرجل، دار الفيحاء، عمان.
23- السنهوري عبد الرزاق-شرح القانون المدني في العقود، دار الفكر، بيروت، 1987م.
24- الشافعي محمد إدريس-الأم، دار المعرفة، بيروت، طبعة ثانية، 1973م.
25- الشربيني-مغني المحتاج، المكتبة الإسلامية.
26- الشريف شرف بن علي-الإجارة الواردة على عمل الإنسان، رسالة دكتوراه، دار الشرق، جدة، 1980م.

27- الطحاوي أحمد-حاشية الطحاوي على الدر المختار، دار المعرفة، 1975م.
28- ابن عابدين محمد أمين-حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، 1979م.
29- ابن عابدين-العقود الدرية في تنقيح الفتاوي الحامدية، المطبعة الأميرية، بولاق، 1300هـ.
30- العثماني محمد تقي-تكملة فتح الملهم بشرح صحيح مسلم، مكتبة دار العلوم، الباكستان.
31- العسقلاني أحمد بن علي-فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت.
32- عرفة محمد-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.
33- عليش محمد بن أحمد-فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، مصطفى البابي، القاهرة، 1958م.
34- العيني محمد بن محمد- البناية في شرح الوقاية، دار الفكر، طبعة أولى، سنة 1981م.
35- ابن فارس أحمد-معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، دار الفكر، بيروت.
36- القرافي أحمد بن ادريس الصنهاجي-الفروق، عالم الكتب، بيروت.
37- ابن قدامة موفق الدين عبدا بن أحمد-المغني مع الشرح الكبير، دار الكتاب العربي، الأفست، 1983م.
38- القرطبي محمد بن أحمد-الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، 1956م.
39- قلعجي محمد رواس-مقال مشكلات العصر في ضوء الفقه الإسلامي، مجلة المجتمع الكويتية، عدد 19/424، سنة 1399هـ.
40- قليوبي شهاب الدين- حاشيته على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، مطبعة عيسى البابي، مصر.
41- الكاساني أبو بكر بن مسعود-بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، طبعة ثانية، 1983م.
42- الكبيسي محمد عبيد-أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مطبعة دار الإرشاد، بغداد، 1397هـ.
43- ابن ماجه محمد بن يزيد-سنن ابن ماجه، دار إحياء التراث، ترقيم محمد محي الدين.
44- مجموعة علماء-الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، طبعة رابعة، 1993م.
45- ابن نجيم زين الدين ابن إبراهيم-الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع، دار الفكر، دمشق، 1983م.
46- النسائي أبو عبدالرحمن بن شعيب-سنن النسائي، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر.
47- النيسابوري مسلم بن الحجاج-صحيح مسلم، دار الفكر، 1403هـ، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي.

48- الهيتمي أحمد بن حجر- تحفة المحتاج شرح المنهاج، مطبوع بحواشي الشرواني والعبـادي، دار الفكر، بيروت.

تاريخ ورود البحث إلى مجلة جامعة دمشق 2003/3/30.